



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 13749.720203/2011-85
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1801-001.671 – 1ª Turma Especial
Sessão de 12 de setembro de 2013
Matéria MULTA DE OFÍCIO ISOLADA - DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIO FEDERAIS (DCTF)
Recorrente INDÚSTRIA NACIONAL DE COLCHÕES LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Exercício: 2011

NULIDADE.

Não há que se falar em nulidade em relação aos atos administrativos que instruem os autos, no caso em foram lavrados por servidor competente com a regular intimação para que a Recorrente pudesse cumpri-los ou impugná-los no prazo legal, ou seja, com observância de todos os requisitos legais que lhes conferem existência, validade e eficácia.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INTIMAÇÃO PRÉVIA NÃO NECESSÁRIA.

O lançamento de ofício pode ser realizado sem prévia intimação ao sujeito passivo, nos casos em que o Fisco dispuser de elementos suficientes à constituição do crédito tributário.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.

A denúncia espontânea (art. 138 do Código Tributário Nacional) não alcança a penalidade decorrente do atraso na entrega de declaração.

MULTA DE OFÍCIO ISOLADA. ATRASO NA ENTREGA DA DCTF.

O atraso na entrega da DCTF pela pessoa jurídica obrigada enseja a aplicação da penalidade prevista na legislação tributária.

DOCTRINA. JURISPRUDÊNCIA.

Somente devem ser observados os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais para os quais a lei atribua eficácia normativa.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto da Relatora.

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes – Presidente

(assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva - Relatora

Composição do colegiado. Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Roberto Massao Chinen, Marcos Vinícius Barros Ottoni, Carmen Ferreira Saraiva, Leonardo Mendonça Marques, Luiz Guilherme de Medeiros Ferreira e Ana de Barros Fernandes.

Relatório

Contra a Recorrente acima identificada foi lavrada a Notificação de Lançamento à fl. 05, com a exigência do crédito tributário no valor de R\$500,00 a título de multa de ofício isolada por atraso na entrega em 17.08.2011 da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) do mês de novembro do ano-calendário de 2010, cujo prazo final era 21.01.2011.

Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: art. 113 e art. 160 do Código Tributário Nacional, art. 11 do Decreto-Lei nº 1.968, de 23 de novembro de 1982, art. 10 do Decreto-Lei nº 2.065, de 26 de outubro de 1983, art. 30 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1996, art. 7º da Lei nº 10.426, de 24 de abril de 2002 e art. 19 da Lei nº 11.051, de 29 de dezembro de 2004.

Cientificada, a Recorrente apresentou a impugnação, fls. 02-04, com as alegações a seguir transcritas.

O contribuinte em 2009 era empresa optante pelo [Simples Nacional] e mudou seu regime de tributação para o lucro presumido em janeiro de 2010, e passou a ser obrigado à apresentação de DCTF, haja vista que a partir desta data as empresas com tributação neste regimes [passaram] a ser obrigadas a apresentação mensal.

Cumpridora de suas obrigações acessórias tributárias a empresa apresentou a DCTF espontaneamente, para simples regularização de sua situação cadastral na [RFB], uma vez que seus impostos todos foram quitados no período.

Referente a multa ora cobrada, vale ressaltar que corre, entretanto, hodiernamente, grande debate em torno do tema, prevalecendo, dentro dos tribunais a tese da inaplicabilidade da multa tributária no caso da confissão espontânea de

débito tributário, sendo, "in casu", totalmente defesa à imposição, sob qualquer forma de denominação empregada renegando, inclusive, ponto de vista já sedimentado na jurisprudência pátria, até mesmo em tribunais superiores.

Ressalta-se também que os Estados Federativos não estão aplicando penalidades - multas - aos contribuinte quando apresentam suas obrigações acessórias fora do prazo espontaneamente. [...]

A DCTF foi criada através de instrução normativa baixada pela Secretaria da Receita Federal, que sob fundamento do art. 5º do Decreto-lei 2.124/84, foi delegado ao Ministro da Fazenda baixar normas para regulamentar a exigência de declarações de impostos e fixar multas por descumprimento dessas obrigações acessórias.

Ocorre que, com o advento da Constituição Federal de 1988, somente por lei pode-se ser criado o tributo, e suas obrigações acessórias, tal qual o cumprimento da obrigação principal (pagar o tributo) e das obrigações acessórias (fazer ou deixar de fazer uma obrigação). Significa que a somente por lei pode ser instituído o tributo (obrigação de dar) e as obrigações acessórias (obrigação de fazer ou não fazer), criando os instrumentos de controles (declarações) e impondo as penalidades de multa caso seja descumprida as obrigações acessórias. Assim, somente a lei (poder legislativo) pode instituir as obrigações acessórias, não podendo, ser delegada competência ao poder executivo para baixar normas obrigacionais de caráter tributário que não tenham origem em lei.

A instrução normativa (124/86) e suas demais atualizações sobre a DCTF e imposição de multas não têm fundamento em lei para sua exigência. Fere, portanto, o princípio da legalidade (art. 5º, II da CF/88) ao qual determina que "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer algo senão em virtude de lei".

A DCTF não foi criada por lei. A instrução normativa que cria a DCTF não é lei. A multa aplicada por atraso na entrega da DCTF não tem fundamento na lei. Portanto são ilegais. Além disso a instrução normativa que cria a DCTF fere normas da Constituição Federal de 1988, o que é considerada inconstitucional. [...] O argumento expendido na presente verte de modo direto do Código Tributário Nacional, legislação infraconstitucional elevada, portanto, à condição de verdadeira lei complementar] Especificamente no art. 138 da referida legislação é que vamos confrontar a normatização básica para o perfeito entendimento do caso "ore sub examen" [...].

Com o objetivo de fundamentar as razões apresentadas na peça de defesa, interpreta a legislação pertinente, indica princípios constitucionais que supostamente foram violados e faz referências a entendimentos doutrinários e jurisprudenciais em seu favor.

Conclui que o lançamento é nulo, nos seguintes termos:

À vista do exposto, demonstrada a insubsistência e improcedência total ou parcial do lançamento, requer que seja acolhida a presente Impugnação.

Está registrado como resultado do Acórdão da 2ª TURMA/DRJ/BHE/MG nº 02-42.922, de 27.02.2013, fls. 18-20: Impugnação Improcedente.

Consta no Voto Condutor

No Direito Tributário, deve-se observar o princípio da responsabilidade objetiva do sujeito passivo em relação às suas obrigações tributárias e ao cometimento de infrações, ou seja, a responsabilidade no campo tributário independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato, conforme estabelece expressamente o art. 136 do Código Tributário Nacional (CTN).

De acordo com o art. 7º da Lei nº 10.426, de 2002, na redação dada pelo art. 19 da Lei nº 11.051, de 2004, o sujeito passivo que deixar de apresentar Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica DIPJ, Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais DCTF, Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica, Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte DIRF e Demonstrativo de Apuração de Contribuições Sociais Dacon, nos prazos fixados, estará sujeito à multa. Esse é o fundamento legal para a aplicação da multa.

Os princípios constitucionais invocados norteiam o legislador e não o aplicador da lei. As hipóteses de aplicação da punição, as variações de intensidade em razão do tempo de atraso e de outros critérios, bem como as reduções e dispensas são fixadas de forma categórica na própria legislação, não havendo oportunidade para discricionariedade da autoridade fiscal. Portanto, o lançamento efetuado conforme manda a legislação e com base em fatos e dados cuja veracidade a impugnante não logra abalar, atende, no âmbito de atuação do agente do fisco, os princípios invocados.

O argumento denúncia espontânea utilizado para o pedido de cancelamento não pode ser acolhido no âmbito administrativo, pois a matéria se encontra sumulada pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais nos seguintes termos:

Súmula CARF nº 49 A denúncia espontânea (art. 138 do Código Tributário Nacional) não alcança a penalidade decorrente do atraso na entrega de declaração. (Portaria CARF nº 49, de 1/12/2010, publicada no DOU de 7/12/2010, p. 42)

A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional (art. 142 do CTN, parágrafo único). Assim, constatado o atraso ou a falta na entrega da declaração/demonstrativo, a autoridade fiscal não só está autorizada como, por dever funcional, está obrigada a proceder ao lançamento de ofício da multa pertinente.

Restou ementado

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário:2010

DCTF.

Comprovada a sujeição do contribuinte à obrigação, o descumprimento desta ou seu cumprimento em atraso enseja a aplicação das penalidades previstas na legislação de regência.

Notificada em 11.03.2013, fl. 27, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 10.04.2013, fls. 29-31, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge. Reitera os argumentos apresentados na impugnação.

Toda numeração de folhas indicada nessa decisão se refere à paginação eletrônica dos autos em sua forma digital ou digitalizada.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Assim, dele tomo conhecimento, inclusive para os efeitos do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional.

A Recorrente alega que os atos administrativos são nulos.

Os atos administrativos que instruem os autos foram lavrados por servidor competente com a regular intimação para que a Recorrente pudesse cumpri-los ou impugná-los no prazo legal, ou seja, com observância de todos os requisitos legais que lhes conferem existência, validade e eficácia. As formas instrumentais adequadas foram respeitadas, os documentos foram reunidos nos autos do processo, que estão instruídos com as provas produzidas por meios lícitos. Na atribuição do exercício da competência da RFB, em caráter privativo, cabe ao Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, no caso de verificação do ilícito, constituir o crédito tributário pelo lançamento, cuja atribuição é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional¹.

As garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes foram observadas. Ademais os atos administrativos estão motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos decidam recursos administrativos de modo explícito, claro e congruente. O enfrentamento das questões na peça de defesa denota perfeita compreensão da descrição dos fatos e dos enquadramentos legais que ensejaram os procedimentos de ofício, que foi regularmente analisado pela autoridade de primeira instância. A proposição afirmada pela defendente, desse modo, não tem cabimento.

A Recorrente diz que o lançamento não poderia ter ido realizado sem prévia intimação.

Na atribuição do exercício da competência da RFB, em caráter privativo, cabe ao Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, no caso de verificação do ilícito, constituir o crédito tributário pelo lançamento, cuja atribuição é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional. Cabe ressaltar que o lançamento de ofício pode ser realizado sem prévia intimação à pessoa jurídica, nos casos em que a autoridade dispuser de elementos suficientes à constituição do crédito tributário. Também pode ser efetivado por autoridade de jurisdição diversa do domicílio tributário da pessoa jurídica e fora do estabelecimento, não lhe

¹ Fundamentação legal: inciso LIV e inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, art. 142 do Código Tributário Nacional, art 6º da Lei nº 10.593, de 6 de dezembro de 2001, art. 10 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 e art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

sendo exigida a habilitação profissional de contador². O Auto de Infração foi lavrado com a verificação da ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinação da matéria tributável, cálculo do montante da multa de ofício isolada devida e identificação do sujeito passivo e validamente cientificada a Recorrente, o que lhe conferem existência, validade e eficácia. O lançamento de ofício pode ser realizado sem prévia intimação ao sujeito passivo, nos casos em que o Fisco dispuser de elementos suficientes à constituição do crédito tributário, em conformidade com o enunciado da Súmula CARF nº 46, que é de observância obrigatória, nos termos do art. 72 do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009. A contestação aduzida pela defendente, por isso, não pode ser sancionada.

A Recorrente suscita que está amparada pela denúncia espontânea.

A denúncia espontânea da infração acompanhada do pagamento do tributo devido e dos juros de mora exclui a responsabilidade do sujeito passivo pela penalidade pecuniária em função da inobservância da conduta prescrita na norma jurídica primária. A exteriorização de vontade não tem forma prevista em lei e alcança tão-somente a obrigação principal em que o tributo sujeito ao lançamento por homologação que não esteja declarado à época e o recolhimento seja efetuado antes de qualquer procedimento fiscal. O instituto da denúncia espontânea não abrange a obrigação acessória.³.

Este é o entendimento constante na decisão definitiva de mérito proferida pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) no Recurso Especial Repetitivo nº 1149022/SP⁴, cujo trânsito em julgado ocorreu em 01.09.2010 e que deve ser reproduzido pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF⁵.

Restou demonstrado que o presente caso trata-se de descumprimento de obrigação acessória que não está amparada pelo instituto da denúncia espontânea. Assim, denúncia espontânea (art. 138 do Código Tributário Nacional) não alcança a penalidade decorrente do atraso na entrega de declaração, em conformidade com o enunciado da Súmula CARF nº 49, que é de observância obrigatória, nos termos do art. 72 do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009. A contestação aduzida pela defendente, por isso, não pode ser sancionada.

A Recorrente discorda do procedimento de ofício.

No que se refere à possibilidade jurídica de aplicação de penalidade pecuniária por falta de cumprimento de obrigação acessória, tem-se que essa obrigação é um dever de fazer ou não fazer que decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos, e pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal

² Fundamentação legal: art. 142 e art. 195 do Código Tributário Nacional, art. 6º da Lei nº 10.593, de 6 de dezembro de 2002, art. 10 e art. 59 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, art. 2º e art. 4º da Lei nº 9.784 de 29 de janeiro de 1999 e Súmulas CARF nºs 8, 27 e 46.

³ Fundamentação legal: art. 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, art. 138 do Código Tributário Nacional.

⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial Repetitivo nº 1149022/SP. Ministro Relator: Luiz Fux, Primeira Seção, Brasília, DF, 9 de junho de 2010. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=10649420&sReg=200901341424&sData=20100624&sTipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 31 ago.2011.

⁵ Fundamentação legal: art. 138 do Código Tributário Nacional, art. 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 e art. 62-A do Anexo II do Regimento Interno do CARF.

relativamente à penalidade pecuniária. Essas obrigações formais de emissão de documentos contábeis e fiscais decorrem do dever de colaboração do sujeito passivo para com a fiscalização tributária no controle da arrecadação dos tributos (art. 113 do Código Tributário Nacional). Ademais, a imunidade tributária não afasta a obrigação do ente imune de cumprir as obrigações acessórias previstas na legislação tributária (art. 150 da Constituição Federal e art. 9º do Código Tributário Nacional). O Ministro da Fazenda pode instituir obrigações acessórias relativas a tributos federais, cuja competência foi delegada à Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) (art. 5º da Decreto-Lei nº 2.124, de 13 de junho de 1984, Portaria MF nº 118, de 28 de junho de 1984 e art. 16 da Lei nº 9.779, de 19 de janeiro de 1999).

No exercício de sua competência regulamentar a RFB pode instituir obrigações acessórias, inclusive, forma, tempo, local e condições para o seu cumprimento e o respectivo responsável. Assim, os atos do processo administrativo dependem de forma determinada quando a lei expressamente a exigir (art. 22 da Lei nº 9.784, de 29 de dezembro de 1999). O documento que formalizá-la, comunicando a existência de crédito tributário, constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência do referido crédito. Ademais, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato (art. 136 do Código Tributário Nacional).

O sujeito passivo que deixar de apresentar a Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF), nos prazos fixados pelas normas sujeita-se às seguintes multas:

(a) de dois por cento ao mês-calendário ou fração, incidente sobre o montante dos tributos e contribuições informados na DCTF, ainda que integralmente pago, no caso de falta de entrega destas declarações ou entrega após o prazo, limitada a vinte por cento;

(b) de R\$20,00 (vinte reais) para cada grupo de dez informações incorretas ou omitidas.

Para efeito de aplicação dessas multas, reputa-se como termo inicial o dia seguinte ao término do prazo originalmente fixado para a entrega da declaração e como termo final a data da efetiva entrega ou, no caso de não-apresentação, da lavratura do auto de infração. As multas serão reduzidas:

(a) em 50% (cinquenta por cento), quando a declaração for apresentada após o prazo, mas antes de qualquer procedimento de ofício;

(b) em 25% (vinte e cinco por cento), se houver a apresentação da declaração no prazo fixado em intimação.

A multa mínima a ser aplicada deve ser:

(a) R\$200,00 (duzentos reais), tratando-se de pessoa jurídica inativa;

(b) R\$500,00 (quinhentos reais), nos demais casos⁶.

⁶ Fundamentação legal: art. 113 e 138 do Código Tributário Nacional, art. 5º do Decreto-lei nº 2.124, de 13 de junho de 1984, Portaria MF nº 118, de 28 de junho de 1984, art. 16 da Lei nº 9.779, de 19 de janeiro de 1999, e art. 113 por CARMEN FERREIRA SARAIVA, Assinado digitalmente em 16/09/2013 por CARMEN FERREIRA SARAIVA, Assinado digitalmente em 16/09/2013 por ANA DE BARROS FERNANDES

Em relação à DCTF, cabe esclarecer que todas as pessoas jurídicas, inclusive as equiparadas, devem apresentá-la centralizada pela matriz, via internet:

(a) para os anos-calendário de 1999 e 2004, trimestralmente, até o último dia útil da primeira quinzena do segundo mês subsequente ao trimestre de ocorrência dos fatos geradores;

(b) para os anos-calendário de 2005 a 2009:

(b.1) semestralmente, sendo apresentada até o quinto dia útil do mês de outubro de cada ano-calendário, no caso daquela relativa ao primeiro semestre e até o quinto dia útil do mês de abril de cada ano-calendário, no caso daquela atinente ao segundo semestre do ano-calendário anterior;

(b.2) mensalmente, de acordo com o valor da receita bruta auferida pela pessoa jurídica, sendo apresentada até o quinto dia útil do segundo mês subsequente ao mês de ocorrência dos fatos geradores;

(c) a partir do ano-calendário de 2010, mensalmente, com apresentação até o décimo quinto dia útil do segundo mês subsequente ao mês de ocorrência dos fatos geradores⁷.

No presente caso, restou comprovado que houve atraso na entrega em 17.08.2011 da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) do mês de novembro do ano-calendário de 2010, cujo prazo final era 21.01.2011. A proposição mencionada pela defendente, por conseguinte, não tem validade.

No que concerne à interpretação da legislação e aos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais indicados pela Recorrente, cabe esclarecer que somente devem ser observados os atos para os quais a lei atribua eficácia normativa, o que não se aplica ao presente caso⁸. A alegação relatada pela defendente, consequentemente, não está justificada.

Atinente aos princípios constitucionais que a Recorrente aduz que supostamente foram violados, cabe ressaltar que o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, uma vez que no âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade⁹. A proposição afirmada pela defendente, desse modo, não tem cabimento.

Em assim sucedendo, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

7º da Lei nº 10.426, de 24 de abril de 2002, alterada pela Lei nº 11.051, 29 de dezembro de 2004 e Súmulas CARF nºs 33 e 49.

⁷ Fundamentação legal: Instrução Normativa SRF nº 126, de 30 de outubro de 1998, Instrução Normativa SRF nº 255, de 11 de dezembro de 2002, Instrução Normativa SRF nº 583, de 20 de dezembro de 2005, Instrução Normativa SRF nº 695, de 14 de dezembro de 2006, Instrução Normativa RFB nº 786, de 19 de novembro de 2007, Instrução Normativa RFB nº 903, de 30 de dezembro de 2008, Instrução Normativa RFB nº 974, de 27 de novembro de 2009 e Instrução Normativa RFB nº 1.110, de 24 de dezembro de 2010.

⁸ Fundamentação legal: art. 100 do Código Tributário Nacional e art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972.

⁹ Fundamentação legal: art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 e Súmula CARF nº 2.

Processo nº 13749.720203/2011-85
Acórdão nº **1801-001.671**

S1-TE01
Fl. 47

Carmen Ferreira Saraiva

CÓPIA